

Tribunal de Arbitraje

TRANSEMCAR PV LIMITADA
contra
BANCO PICHINCHA S.A.

Laudo Arbitral

Santiago de Cali, 12 de mayo de 2014

Dep 1 C 232-9

C17-9

INDICE

I. ANTECEDENTES

- 1.1 Determinación del asunto
 - 1.1.1. El pacto arbitral
- 1.2. Partes y representantes
 - 1.2.1. Parte convocante
 - 1.2.2. Parte convocada
 - 1.2.3. Apoderados judiciales
- 1.3. La demanda
 - 1.3.1. Hechos de la demanda
 - 1.3.2. Pretensiones de la demanda
- 1.4. Actuaciones del Centro de Conciliación y Arbitraje
- 1.5. Instalación del Tribunal
- 1.6. Designación de la Secretaria del Tribunal arbitral
- 1.7. Admisión de la demanda
- 1.8. Contestación de la demanda
 - 1.8.1. Excepciones de mérito
 - 1.8.2. Traslado de las excepciones
- 1.9. Audiencia de conciliación
- 1.10. Fijación de honorarios y gastos
- 1.11. Primera audiencia de trámite
 - 1.11.1. Competencia del Tribunal arbitral
- 1.12. Práctica de las pruebas
 - 1.12.1. Prueba documental.
 - 1.12.2. Prueba testimonial.
 - 1.12.3. Interrogatorio de Parte.
- 1.13. Alegatos de conclusión
- 1.14. Contabilización del término del proceso arbitral y suspensiones
- 1.15. Audiencia de laudo arbitral
- 1.16. Procedibilidad de la decisión

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 2.1. Presupuestos procesales
- 2.2. Problemas jurídicos identificados
- 2.3. Análisis fáctico, probatorio y jurídico

III. RESOLUCIÓN

LAUDO ARBITRAL

Santiago de Cali, 12 de mayo de 2014

Encontrándose surtidas en su totalidad las actuaciones procesales previstas en el Estatuto de Arbitraje Ley 1563 de 2012 para la debida instrucción del trámite arbitral, en Audiencia de Laudo el Tribunal de Arbitraje profiere en derecho el laudo conclusivo del proceso arbitral convocado para dirimir las diferencias entre las sociedades **TRANSEMCAR PV LIMITADA**, como parte convocante, y el **BANCO PICHINCHA S.A.**, como parte convocada.

I. ANTECEDENTES

1.1. Determinación del asunto

TRANSEMCAR PV LIMITADA, quien para todos los efectos se denominará la CONVOCANTE, solicitó al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali la integración de un Tribunal de Arbitraje con árbitro único para resolver en derecho las controversias existentes con el **BANCO PICHINCHA S.A.**, generadas con ocasión de la celebración del Contrato de Leasing de Importación identificado con el numero 8018136 firmado por las sociedades mencionadas el 6 de septiembre de 2011 cuyo objeto es el Tractocamión Internacional Prostar 6x4 Superlujosa Serie 3HSDJAPTBCN113119 Modelo 2012 para Servicio Publico.

1.1.1. El pacto arbitral

A folio número 27 del cuaderno de medios probatorios, en la Cláusula Vigésima Segunda del denominado Contrato de Leasing de Importación número 8018136 del 6 de septiembre de 2011 está contenida la cláusula compromisoria, que señala:

"Vigésima Segunda. Clausula Compromisoria. Cualquier controversia que llegase a surgir entre las partes por causas o por ocasión de este contrato será sometida a la decisión de un tribunal de arbitramento que sesionara en la ciudad de domicilio del presente contrato cuyo fallo será en derecho todo de acuerdo con las normas legales sobre la materia a través del Centro de arbitramento de la cámara de Comercio de la respectiva ciudad, en especial las normas previstas en el decreto 2279 de 1989 y la ley 23 de 1991 lo aquí

dispuesto no se aplicara tratándose de procesos ejecutivos y de restitución de tenencia relacionados con el presente contrato, los cuales se adelantaran directamente por las partes ante la jurisdicción ordinaria para lo que las partes reconocen y aceptan que el presente contrato presta merito ejecutivo para la exigencia judicial del cumplimiento de todas, alguna o algunas de las obligaciones de dar, hacer o no hacer que de él se derivan a su cargo”

1.2. Partes y representantes

1.2.1. Parte convocante

La parte convocante es **TRANSEMCAR PV LIMITADA**, sociedad colombiana que, de acuerdo con el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido el 18 de septiembre de 2013 por la Cámara de Comercio de Pasto, agregado al expediente a folios 001 a 009 del cuaderno de medios probatorios, es una sociedad limitada, legalmente constituida mediante Escritura Pública No. 4601 del 30 de agosto de 2.007, otorgada en la Notaría Segunda de Cali, inscrita en la Cámara de Comercio de Pasto, con domicilio principal en Pasto Nariño, con NIT 900.171.163 -1, representada legalmente por **MIRYAM DEL CARMEN VELASQUEZ CABRERA**, mayor de edad y domiciliada en la ciudad de Pasto, identificada con la cédula de ciudadanía número 27.534.314. La sociedad **CONVOCANTE** concurrió al proceso por intermedio de su apoderado, de conformidad con el poder que obra en el plenario.

1.2.2. Parte convocada

La parte convocada es el **BANCO PICHINCHA S.A.**, sociedad colombiana que de conformidad con el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido el 19 de septiembre de 2013 por la Cámara de Comercio de Pasto, el cual fue agregado al expediente a folios 010 a 016 del cuaderno de medios probatorios; es una sociedad mercantil de la especie de las anónimas, legalmente constituida mediante escritura pública número 2516 del 03 de octubre de 1964 de la Notaría Segunda de Bucaramanga con domicilio en Bucaramanga Santander y la representación legal a la fecha de la certificación ejerce el señor **GONZALO CARDENAS MEJIA**. La sociedad **CONVOCANTE** concurrió al proceso por intermedio de su apoderado, de conformidad con el poder que obra en el plenario.

1.2.3. Apoderados judiciales

Las partes comparecen al proceso arbitral representadas judicialmente por abogados; la CONVOCANTE por el abogado MIGUEL ANDRES BENAVIDES HERNANDEZ, como apoderado especial; y la parte CONVOCADA por el abogado EDGAR CAMILO MORENO JORDAN, según los poderes judiciales otorgados, y cuya personería de estos mandatarios se reconoció de manera oportuna por el Tribunal de Arbitraje.

1.3. La demanda

El día 20 de septiembre de 2013 tuvo lugar la presentación ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali de la solicitud de convocatoria del Tribunal de Arbitraje.

1.3.1. Hechos de la demanda

A continuación se presenta una síntesis de los hechos presentados por la parte CONVOCANTE que han servido como soporte de sus pretensiones.

La empresa TRANSEMCAR PV LTDA empresa dedicada al transporte de carga, entre otros servicios, decidió para el año 2010 por intermedio de su representante legal, en su momento JOSE ARMANDO PANTOJA, adquirir varios vehículos nuevos bajo la modalidad de Leasing.

La Gerente CLARA ISABEL LOAIZA JARAMILLO de la CONVOCADA personalmente visitó al señor JOSE ANTONIO PANTOJA en las instalaciones de la empresa CONVOCANTE, ofreciendo entre el portafolio de servicios el contrato de Leasing con una automotor con cupo, aduciendo que la CONVOCANTE y él no debían realizar gestión extra alguna, limitándose a firmar los documentos que el Banco solicite y haciendo las consignaciones de rigor, hecho que resultó atractivo y en consecuencia aceptado tanto por la CONVOCANTE como por JOSE ANTONIO PANTOJA.

El 9 de junio de 2010 se firmó un documento de cesión de derechos de la certificación de cumplimiento de requisitos para matrícula inicial, siendo el cedente el señor CARLOS ARTURO ORREGO RAMIREZ y el Cesionario la CONVOCADA.

Mediante oficio del 16 de mayo de 2012 la CONVOCADA mediante su apoderada SERPA MORA ROCIO DEL PILAR, se dirige al Ministerio del Transporte, solicitando la expedición de certificación de cumplimiento de requisitos para matrícula inicial, en reposición de otro vehículo, adjuntando entre otra documentación un contrato de cesión suscrito por

MONTES BERMUDEZ FERNAIN, la CONVOCANTE y la CONVOCADA, acotando que la matrícula debía hacer en el municipio de Túquerres.

El 6 de septiembre del año 2011 las partes suscribieron el contrato de Leasing número 8018136.

El vehículo fue entregado por parte de la empresa NAVITRANS ubicada en la autopista Cali – Yumbo.

Una vez entregado el automotor la CONVOCANTE empezó su utilización en distintos viajes para efectos de que con lo obtenido o producido del mismo se cancele el valor del canon del contrato de Leasing, aclarando que inició a pagar el respectivo canon desde el mes de septiembre de 2012 y a la fecha se encuentra al día en el pago del cánon.

En el mes de junio de 2012, la CONVOCADA obtiene la licencia 10003767173, de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Guacarí, sin hacer tal diligencia en el organismo de Túquerres como era deseo la CONVOCANTE, acentuando que todo el trámite de la matrícula inicial lo gestionó la CONVOCADA.

La CONVOCANTE no pudo obtener información del vehículo que ya contaba con placa TJV-414, matriculado en el organismo de tránsito de Guacarí, debido a que el vehículo no se encontraba registrado ante el RUNT.

Al parecer no ha habido una respuesta por parte del Ministerio de Transporte al oficio del 16 de mayo de 2012 enviado por la CONVOCADA y la diligencia de matrícula inicial ha sido revocada por parte del organismo de tránsito de Guacarí, siendo ineficaz la licencia reseñada y en consecuencia el automotor a la fecha se puede considerar como inexistente, haciendo que no pueda ser objeto de tránsito y menos ser destinado al objeto para lo cual la CONVOCANTE lo deseaba usar en el transporte de carga.

El vehículo objeto del contrato de leasing se encuentra sin funcionamiento desde el mes de abril de 2013

Mientras el vehículo se pudo operar daba un producido neto de \$11.800.000 mensuales, suma que la CONVOCANTE ha dejado de percibir debido a su no operación.

Hasta la fecha de presentación de la demanda arbitral la CONVOCANTE ha dejado de percibir por la inmovilización del vehículo la suma de \$59.000.000.

Para efectos de conjurar la situación irregular del vehículo, la CONVOCANTE por medio de apoderado judicial se dirigió a la CONVOCADA mediante derecho de petición del 17 de abril de 2013, presentado en la agencia de Pasto, solicitando la completa legalización del cupo del rodante TJV-414, además de solicitar copia del contrato de Leasing.

Mediante oficios del 7 de mayo de 2013, la CONVOCADA contesta que es la locataria CONVOCANTE la responsable de presentar la documentación pertinente para la obtención del cupo, junto con la cesión de los derechos de cupo, contestación que no concuerda con la verdad toda vez que como ya se manifestó fue la CONVOCADA, que por intermedio de la gerente del momento CLARA ISABEL LOAIZA JARAMILLO y un sujeto llamado Elmer Ramos, que más adelante señala la CONVOCADA en una respuesta, las personas que le aseguraron a la CONVOCANTE y a JOSE ANTONIO PANTOJA que la negociación se realizaba con el respectivo cupo, aportando ellos tanto la cesión de derecho de cupo como la solicitud al Ministerio de Transporte.

Posteriormente la CONVOCADA emite un oficio de 14 de mayo de 2013 informando que no le es posible suministrar la información financiera de la CONVOCANTE.

Debido a que la CONVOCADA no realizaba ninguna diligencia en procura de la normalización del vehículo de placas TJV-414 en el organismo de tránsito de Guacarí; la CONVOCANTE nuevamente solicita se realice las gestiones pertinentes por parte de la CONVOCADA.

Mediante oficios del 25 de julio de 2013 y 14 de agosto siguiente; la CONVOCADA contesta ratificándose en lo estipulado por el oficio del 7 de mayo de 2013 y adiciona que conforme la información de la oficina de Cali, el trámite de matrícula inicial no fue realizado por un funcionario de la CONVOCADA sino por el señor ELMER RAMOS quien tenía un vínculo contractual con la CONVOCADA, más exactamente un contrato de corretaje.

El Señor Elmer Ramos siempre atendió a JOSE ANTONIO PANTOJA y en su momento a JOSE ARMANDO PANTOJA como representante legal de la empresa CONVOCANTE, quien además tenía pleno y constante contacto con la gerente ya mencionada, lo que hacía presumir a los mencionados que la CONVOCADA realmente les estaba asesorando y ofreciendo un servicio integral, esto es, el vehículo con el cupo.

1.3.2. Pretensiones de la demanda

La parte convocante en la demanda integrada que obra a folios 001 a 005 del Cuaderno Principal formuló las siguientes pretensiones:

PRIMERA. Que se declare por parte del Tribunal de Arbitramento que el BANCO PICHINCHA S.A. incumplió el contrato de Leasing numero 8018136 suscrito con TRANSEMCAR PV LTDA de fecha 6 de septiembre de 2011.

SEGUNDA. Que como consecuencia de lo anterior se declare resuelto el referido contrato.

TERCERA. Que como consecuencia del incumplimiento y la resolución del contrato, se condene al Banco Pichincha al pago a favor de mi representada de las siguientes sumas o las que resultaren probadas dentro del proceso y por los siguientes conceptos:

PERJUICOS MATERIALES.

1. Por Lucro Cesante. Teniendo como base el producido del vehículo por el tiempo que no ha podido ser operado, esto es desde el mes de abril de 2013 hasta la fecha, los estimo en la suma de CINCUENTA Y NUEVE MILLONES DE PESOS (\$59.000.000).

RESTITUCIONES.

1. La suma de CINCUENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$55.000.000) por concepto de pago del cupo del vehículo sobre el cual giró el contrato de leasing.
2. La devolución total de los cánones cancelados por mi representada, por la suma de CIENTO DOS MILLONES CIENTO VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS (\$102.124.873) o las que se hayan cancelado hasta el momento que deban reembolsarse.

CUARTA. Que se condene en costas del proceso y agencias en Derecho a Banco Pichincha.

1.4. Actuaciones del Centro de Conciliación y Arbitraje

El Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali dispuso lo necesario para que tuviera inicio el trámite solicitado, mediante la conformación del Tribunal de Arbitraje con el Arbitro Único Francesco Zappalá, quien aceptó por escrito dentro del término legal.

1.5. Instalación del Tribunal de Arbitraje

Previa notificación a todos los interesados por parte del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali, el 6 de noviembre de 2013, a la hora 4:00 p.m., en la Sala 2, se verificó la instalación del Tribunal de Arbitraje.

El Director del Centro encargado hizo entrega oficial al Tribunal Arbitral del expediente contentivo de la solicitud de convocatoria.

1.6. Designación de la Secretaria del Tribunal de Arbitraje

El Tribunal designó como su Secretaria a LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS, quien aceptó el nombramiento y tomó posesión del cargo.

1.7. Admisión de la demanda

Mediante auto número 2 del 6 de noviembre de 2013, previa consideración de las formalidades establecidas por la ley el Tribunal Arbitral admitió la demanda de proceso arbitral de acuerdo al artículo 21 del Estatuto de Arbitraje.

Posteriormente, la notificación del auto admisorio de la demanda o solicitud de convocatoria quedó surtida conforme al artículo 315 del Código de Procedimiento Civil.

1.8. Contestación de la demanda

El día 4 de diciembre de 2013, dentro del término de ley, la sociedad CONVOCADA, a través de su apoderado judicial, contestó la demanda, presentó excepciones de mérito y medios probatorios.

1.8.1. Excepciones de mérito

La sociedad CONVOCADA en la contestación de la demanda (folios 013 a 021 del

cuaderno principal) formuló las siguientes excepciones de mérito:

1. Vigencia e inalterabilidad del contrato de leasing de importación 8018136.
2. Ausencia de responsabilidad del banco pichincha s.a. en la obtención del cupo para la matrícula inicial del tracto camión TJV-414.
3. Falta de causa sustancial para demandar
4. Ausencia de responsabilidad de la demandada
5. La genérica o innominada.

1.8.2. Traslado de las excepciones

El día 6 de diciembre 2013 por Secretaría, se corrió traslado de las excepciones de mérito contenidas en la contestación de la demanda. El 11 de diciembre de 2013 el apoderado de la parte CONVOCANTE recorrió dentro del término este traslado (folios 23 al 26 del cuaderno principal).

1.9. Audiencia de conciliación

Mediante auto de fecha 11 de diciembre 2013 contenido en el Acta numero 2 (folios 27 y 28 del Cuaderno Principal) se fijó como fecha para la audiencia de conciliación el 18 de diciembre de 2013, fecha en la que se surtió la audiencia dentro de la cual el Árbitro Único efectuó las gestiones de acercamiento entre las partes, en procura de lograr un arreglo amigable, lo que resultó imposible dado el distanciamiento de las posiciones expuestas por ellas y a pesar de las alternativas de acuerdo planteadas en esa ocasión. Por tanto, el Tribunal Arbitral declaró fracasada la Conciliación según Acta numero 3 (folios 029 a 031 del cuaderno principal).

1.10. Fijación de honorarios y gastos

A continuación el Tribunal de Arbitraje señaló las sumas por concepto de honorarios del Árbitro Único y la Secretaria, así como la partida de gastos de funcionamiento, que en la oportunidad legal fueron consignadas en su totalidad por las partes CONVOCANTE y CONVOCADA.

1.11. Primera audiencia de trámite

El 28 de enero de 2014 se surtió la primera audiencia de trámite, en la que se dio

cumplimiento a las formalidades previstas en el artículo 30 de la Ley 1563 de 2.012; en ella el Tribunal de Arbitraje asumió competencia para conocer y decidir en derecho las controversias surgidas entre TRANSEMCAR PV LIMITADA, de una parte, y BANCO PICHINCHA S.A., de la otra, respecto de las controversias derivadas del Contrato de Leasing de Importación número 8018136, del 6 de septiembre de 2011 con fundamento en la Cláusula Compromisoria contenida en el mismo. El Tribunal de Arbitraje declaró su competencia, fijando el término de duración del proceso arbitral en seis meses, profiriendo a continuación el auto de decreto de medios probatorios, señalando fechas para la práctica de las diligencias y así mismo declaró finalizada la primera audiencia de trámite, notificado las decisiones estrados sin que se interpusiera recurso alguno según Acta número 4 (folios 032 a 037 del cuaderno principal)

1.12. Práctica de las pruebas

El Tribunal de Arbitraje practicó las pruebas solicitadas por ambas partes que fueron decretadas y no desistidas, y las que de oficio ordenó.

1.12.1. Prueba documental.

Con el valor legal que la ley les confiere, fueron agregados al expediente, los documentos aportados por la parte CONVOCANTE al proceso que se relacionan en la demanda, descritos en el acápite de pruebas y que obran a folios 004 a 005 del cuaderno principal, al igual que las respuestas a los oficios solicitados y decretados a las sociedades Banco Pichincha S.A. y Secretaría de Tránsito y Transporte de Guacarí, que obran a folios 115 al 179 del cuaderno de medios probatorios; los aportados por la parte CONVOCADA con su contestación a la demanda, descritos en el acápite de pruebas y que obran a folios 020 y 021 del cuaderno principal.

1.12.2. Prueba Testimonial.

Fueron recibidos los testimonios solicitados y no desistidos por las partes cuyas transcripciones obran íntegramente el cuaderno de pruebas, a saber: solicitado por la parte CONVOCANTE: John Jairo Álzate, (folios 190 al 195); los solicitados por la parte CONVOCADA: Clara Isabel Loaiza Jaramillo (folios 180 al 189), Elmer Ramos España (folios 205 al 230), y Yudy Roscily Castro Traslaviña (folios 231 al 238) y el del señor José Armando Pantoja, decretado de oficio por el Tribunal de Arbitraje y que obra a folios 196 al 204 del citado cuaderno de pruebas.

1.12.3. Interrogatorio de Parte.

Fue practicado el interrogatorio de parte, solicitado por la parte CONVOCADA, del señor José Antonio Pantoja Romo, en calidad de Representante Legal de la Parte CONVOCANTE. (Folios 239 al 249 del cuaderno de pruebas)

1.13. Alegatos de conclusión

Concluida la etapa probatoria en audiencia celebrada el 10 de abril de 2014 según Acta número 8 (folios 095 y 096 del cuaderno principal), las partes expusieron sus alegatos oralmente y al final presentaron escritos ante el Tribunal de Arbitraje de sus planteamientos finales.

1.14. Contabilización del término del proceso arbitral

Conforme lo dispuso el tribunal al asumir competencia, el término de duración de este proceso es de 6 meses contados a partir de la fecha de finalización de la primera audiencia de trámite, según lo dispone el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012.

La primera audiencia de trámite se inició y finalizó el 28 de enero de 2014 según Acta número 4, y como quiera que no hubo suspensiones durante el proceso, el término va hasta el día 28 de julio de 2014, por tanto el Tribunal de Arbitral se encuentra dentro de la oportunidad legal para proferir el presente laudo.

1.15. Audiencia de fallo

Mediante auto número 9 se fijó como fecha para la Audiencia de Laudo el 12 de mayo de 2014 a las 3:00 de la tarde.

1.16. Procedibilidad de la decisión

El Tribunal Arbitral procede a resolver en derecho las diferencias existentes entre las partes, plasmadas en la demanda, sus escritos de respuestas y excepciones propuestas, teniendo en cuenta los hechos y pretensiones esgrimidos, las pruebas recaudadas y los alegatos de conclusión presentados, en vista de que se encuentran reunidos los presupuestos procesales y no se observa causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

Por tanto, llegada la fecha señalada para proferir el Laudo Arbitral es menester manifestar las consideraciones de orden jurídico y procesal necesarias para el fundamento de la decisión.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

2.1. Presupuestos procesales

El Tribunal Arbitral encuentra cumplidos los requisitos indispensables para la validez del proceso arbitral y que las actuaciones procesales se desarrollaron con observancia de las previsiones legales; no se advierte causal alguna de nulidad y por tanto procede a dictar Laudo de mérito en derecho.

Demanda en forma. La demanda inicial cumplió los requisitos exigidos por el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil y normas concordantes.

Competencia. Conforme se declaró por Auto del 28 de enero de 2014, proferido en la primera audiencia de trámite, el Tribunal Arbitral asumió competencia para conocer y decidir en derecho las controversias surgidas entre las sociedades **TRANSEMCAR PV LIMITADA**, como parte convocante, y **BANCO PICHINCHA S.A.**, como convocada, cuyo sustento es la cláusula vigésima Segunda del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 suscrito el 6 de septiembre de 2011

Capacidad. Tanto la parte CONVOCANTE como la CONVOCADA son sujetos plenamente capaces para comparecer al proceso y tienen la capacidad para transigir, por cuanto de la documentación estudiada no se encuentra restricción alguna al efecto; las diferencias surgidas entre ellas que se encuentran sometidas a conocimiento y decisión por parte del Tribunal Arbitral son susceptibles de definirse por arbitraje y, además, por tratarse de un arbitraje en derecho, han comparecido al proceso por conducto de sus representantes legales y de sus apoderados, debidamente constituidos y reconocidos en el curso del trámite procesal.

Nulidades sustanciales. El tribunal tampoco encuentra ninguna causal para decretar la nulidad del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 firmado el 6 de septiembre de 2011.

2.2. Problemática jurídica

La problemática planteada por la CONVOCANTE con la presentación de la demanda arbitral, radica esencialmente en establecer si la CONVOCADA incumplió el Contrato de Leasing de Importación número 8018136 firmado por las partes el 6 de septiembre de 2011.

La violación contractual aducida por la CONVOCANTE consistente en que la CONVOCADA fue la responsable de que el objeto del contrato de leasing, a saber, un vehículo tracto camión de servicio público, es inutilizable jurídicamente por haberse presentado a las autoridades de tránsito y transporte un denominado cupo de matrícula inservible, imperfecto o generalmente malo. Y como consecuencia pretende obtener en juicio arbitral la resolución contractual y de consecuencia el pago de perjuicios materiales y restituciones derivadas del contrato mencionado.

Por su parte la CONVOCADA al momento de contestar la demanda arbitral se opone a todas las pretensiones jurídicas y prestaciones económicas pretendidas por la CONVOCANTE, manifestando sustancialmente que no existe ninguna obligación contractual a su cargo en el sentido de que es responsabilidad u obligación de la CONVOCANTE obtener y presentar el denominado cupo de matrícula del bien objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 firmado por las partes el 6 de septiembre de 2011.

Por tanto el problema jurídico que debe resolverse radica en la averiguación sobre quien es el responsable de que el vehículo objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 se encuentre sin cupo de matrícula válido, es decir quien tiene la obligación de la consecución del denominado cupo de matrícula y concomitantemente quien es el responsable contractual de que el vehículo se encuentre inutilizable jurídicamente.

2.3. Análisis fáctico, probatorio y jurídico

El debate jurídico se centra en establecer si la parte CONVOCADA es responsable contractualmente de los daños alegados por la CONVOCANTE en razón del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 firmado por las partes el 6 de septiembre de 2011, incluyéndose en el término contractual según el encausamiento procesal de la parte CONVOCANTE, también los tratos y negociaciones precontractuales y de ejecución del mismo contrato. Por tanto se trata de una controversia jurídica que versa sobre la responsabilidad contractual.

Para el caso de responsabilidad contractual planteado con la presentación de la demanda arbitral, la doctrina imperante ha establecido indispensables tres elementos concurrentes para que proceda la condena por responsabilidad contractual a cargo de la CONVOCADA y a favor de la CONVOCANTE válidos para el caso objeto de examen; ellos son: la culpa contractual de la CONVOCADA; el daño generado a la CONVOCANTE, que en este caso es meramente patrimonial según la pretensión de la demanda arbitral; y un vínculo o nexo de causalidad entre los primeros dos elementos.

Respecto del segundo elemento, el daño, es evidente que el cupo de matrícula del bien objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 presentado a las autoridades de tránsito y transporte del municipio de Guacarí es ilegal, y por tanto la imposibilidad jurídica de usar el bien objeto del contrato mencionado genera un innegable daño a la CONVOCANTE, sin que la CONVOCADA no objete ni ataque jurídicamente ni probatoriamente la existencia de los perjuicios materiales invocados por la CONVOCANTE argüidos en medios probatorios documentales; pero su valor o cuantía se demuestra insuficientemente. No se necesita esfuerzo para concluir que un vehículo de transporte público de la especie tracto camión inmovilizado genera un perjuicio material consistente en el lucro cesante.

El asunto se traslada al primer elemento denominado culpa contractual para posteriormente proceder, si se demuestra su existencia, al último elemento, por cuanto de no demostrarse el primero, aunque el segundo exista, es improcedente si quiera su averiguación. Es decir, existiendo el daño, pero no la culpa contractual es improcedente indagar sobre el nexo causal. Axioma es concentrar el análisis probatorio en la existencia de culpa contractual.

Parafraseando al maestro chileno del derecho Arturo Alessandri se indica que la culpa contractual consiste en no cumplir una obligación preexistente o en cumplirla mal.

Entonces es perentorio analizar si, como aduce la CONVOCANTE, fue obligación contractual de la CONVOCADA, incluyéndose los tratos precontractuales y de ejecución, que el cupo de matrícula del bien objeto de la controversia arbitral debía obtenerse y presentarse por la CONVOCADA.

En vista de que el principal argumento de la CONVOCANTE radica en que la CONVOCADA tiene una obligación contractual derivada de las circunstancias precontractuales y de ejecución del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 firmado por las partes el 6 de septiembre de 2011, en mérito a la consecución del cupo de

matrícula del bien objeto del mismo contrato, es menester dirigirse primeramente al instrumento contractual sin que signifique que el mismo es la única fuente de las obligaciones entre los contratantes, en consideración de que los tratos precontractuales y de ejecución pueden brindar claridad sobre las obligaciones y derechos de los contratantes, por cuanto en algunos casos no obstante ser clara la literalidad del instrumento escrito, pueden ser evidentes circunstancias, actuaciones y manifestaciones que indican al juzgador que los contratantes establecieron, negociaron o acordaron obligaciones y derechos complementarios, distintos e incluso opuestos a los literalmente pactados. Se anticipa que para que sea viable desestimar las obligaciones plasmadas literalmente en el documento escrito es indispensable que durante el plenario probatorio se demuestre con extrema magnitud las obligaciones pactadas verbalmente que eventualmente contraríen las obligaciones plasmadas en el documento escrito. Por tanto se procede a la interpretación literal del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 firmado por las partes el 6 de septiembre de 2011 para sucesivamente analizar el acervo probatorio con el fin de discernir y concretar si existe alguna obligación a cargo de la CONVOCADA que le endilga la consecución del cupo de matrícula mencionado.

Se procede a la interpretación literal del Contrato de Leasing de Importación número 8018136. El último párrafo de la Sección Segunda del contrato objeto de debate expresa que la CONVOCANTE se compromete de manera exclusiva a realizar todos los trámites de matrícula y registro del bien objeto del mismo contrato so pena de incumplimiento contractual de la CONVOCANTE; el párrafo tercero de la cláusula cuarta del mencionado contrato enuncia diáfananamente que es plenamente entendido y aceptado por la CONVOCANTE que es su responsabilidad exclusiva la consecución del cupo para la movilización del bien objeto del contrato; de la misma forma según la cláusula quinta del mismo contrato en el valor estipulado la CONVOCADA adelanta el dinero para que la CONVOCANTE pague y obtenga el cupo de matrícula; adicionalmente el literal I de la cláusula décimo segunda del contrato plurimencionado obliga a la CONVOCANTE a pagar, obtener y mantener vigente todos los permisos, licencias, revisados y certificados exigidos por las autoridades, incluyéndose las autoridades de tránsito y transporte, por ende el cupo de matrícula del bien objeto del contrato; por último la cláusula vigésimo novena expresa diáfananamente que es obligación directa y exclusiva de la CONVOCANTE cumplir con los requisitos exigidos por la Nación Ministerio de Transporte para la obtención del cupo requerido para matricular el vehículo objeto del presente Contrato de Leasing al Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor de Carga y, en ese sentido es directamente responsable por la debida y legal obtención del mencionado cupo y se agrega que es expresa e inequívocamente entendido que la CONVOCADA queda exonerada de toda responsabilidad civil, comercial, administrativa,

penal, contractual y/o de cualquier otra índole, relacionada, directa o indirectamente, con la obtención del referido cupo para la matrícula del vehículo de servicio público de transporte terrestre automotor de carga y, por lo mismo, la CONVOCANTE será directamente responsable de cualquier circunstancia relacionada con la obtención del cupo e incluso, por la no obtención del cupo, de manera que no podrá excusar el cumplimiento de las obligaciones que le competen en virtud del contrato en circunstancias relacionadas con la debida obtención del cupo requerido para la normal operación del vehículo.

La interpretación exegética o literal del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 es funesta para las pretensiones de la CONVOCANTE por cuanto se deduce clarísimamente que la obligación contractual de la obtención del cupo de matrícula del bien objeto del contrato es una obligación a cargo de la CONVOCANTE, es decir, la CONVOCANTE pretende de la CONVOCADA la responsabilidad contractual de la obligación de obtención del cupo de la matrícula del bien mueble vehículo objeto del contrato, que en el contrato es diáfananamente a su cargo. Ahora bien, como se anticipó, para la inferencia de las obligaciones contractuales, no obstante existir un documento o título escrito, es necesario asimismo el entendimiento y análisis jurídico de las relaciones precontractuales y de ejecución para observar e indagar si las partes han convenido obligaciones complementarias, distintas e incluso opuestas; por tanto se procede al análisis probatorio con la finalidad enunciada.

De los medios probatorios documentales no existe ninguna inferencia que permita deducir que es obligación de la CONVOCADA la obtención del cupo de la matrícula del bien objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136, que instruye el proceso arbitral, por tanto se procedió al análisis del amplio caudal probatorio de testimonios y de interrogatorio de parte para descartar o confirmar la literalidad del mismo contrato que como expuesto no respalda el conjunto de pretensiones de la CONVOCANTE.

Es preciso resaltar que la parte CONVOCANTE aduce como principal fundamento factico para endilgar la obligación de obtención del cupo de la matrícula del bien objeto del contrato de leasing a la CONVOCADA que al momento del ofrecimiento del portafolio de servicios por parte de la CONVOCADA, ésta manifestó a través de sus representantes que la misma CONVOCADA se haría cargo, es decir, sería obligación de la CONVOCADA, la consecución del cupo para la matrícula citada, endilgando a la gerente comercial del momento de los tratos precontractuales, al igual que al señor Elmer Ramos España haber expresado o inducido a la CONVOCANTE en la consideración de que sería obligación de la CONVOCADA la obtención del cupo para la matrícula del bien objeto del

contrato objeto de debate arbitral.

Del testimonio de la gerente comercial de la CONVOCADA para el momento de las negociaciones precontractuales, la señora Clara Isabel Loaiza Jaramillo, se desprende que ella no ofreció el cupo para la matrícula, pues afirma que por disposiciones estatutarias de la CONVOCADA es imposible su ofrecimiento, e incluso asegura que le hizo claridad al representante de la CONVOCANTE que la obtención del plurimencionado cupo era responsabilidad de la misma CONVOCANTE.

Otro testigo que rindió testimonio es la coordinadora de operaciones de la CONVOCADA, Yudi Roscily Castro, que efectuó la narración del procedimiento operacional general del proceso de perfeccionamiento de las solicitudes de leasing de la CONVOCADA, que ofrece por su desconocimiento específico del asunto bajo examen entre las partes, un testimonio neutro que no irradia ninguna deducción para efectos de conocer si la CONVOCADA se obligó a la consecución del cupo de matrícula del bien objeto del contrato; tampoco se deduce lo contrario; solo es posible deducir que en todo el proceso operacional indicado la CONVOCADA no revisa el Registro Único Nacional de Transporte RUNT on line, que hubiera podido descubrir mucho antes de su conocimiento que el cupo de la matrícula estaba anómalo. Por lo anterior y porque el testimonio no contiene ninguna aseveración desfavorable a la CONVOCANTE, pero sobre todo por no evidenciarse ninguna parcialidad, favoritismo ni inclinación en sus afirmaciones, no procede y se descarta al solicitud de la CONVOCANTE de tacha del testimonio de Yudi Roscily Castro, efectuada en la oportunidad legal por el apoderado de la CONVOCANTE, por cuanto sus afirmaciones se valoran como transparentes, sin apasionamientos y sin favorabilidad evidente.

El señor John Jairo Alzate, quien fuera para el momento de la etapa precontractual el funcionario de la empresa intermediaria para la adquisición del vehículo tracto camión objeto del contrato de leasing entre las partes, rinde testimonio afirmando que el señor Elmer Ramos España actuaba como representante de la CONVOCADA en consideración a que el mencionado señor fue quien entregó y tramitó todos los documentos necesarios para la financiación, importación y adquisición del vehículo tracto camión, asegurando que en algunas ocasiones visitaba su lugar de trabajo en compañía de funcionarios de la CONVOCADA hasta afirmar que el señor Elmer Ramos España se presentaba con tarjetas de presentación de la CONVOCADA; pero al finalizar su testimonio afirma que el señor Jose Pantoja, representante de la CONVOCANTE, había comprado el cupo para la matrícula del bien objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 y confirma su testimonio diciendo que la CONVOCADA en las negociaciones que se

presentaban en Navitrans nunca aseguraba el cupo de matrícula de los vehículos adquiridos en Navitrans, como es el tracto camión objeto del contrato de leasing que nos ocupa.

Resulta entonces importante el testimonio del señor Elmer Ramos España porque la CONVOCANTE en su escrito de demanda arbitral imputa repetidamente y contundentemente a la CONVOCADA haber actuado por intermedio del señor Elmer Ramos España en calidad de representante de la CONVOCADA. El testigo afirma que durante la etapa precontractual entre las partes, no haber sido funcionario de la CONVOCADA, sino ser el representante legal de una empresa que tenía un contrato de corretaje con la CONVOCADA con el fin de contactar potenciales clientes para la misma, asegurando haber sido el intermediario para la obtención del cupo para matricular del bien objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136, que resultó anómalo y generó los perjuicios mencionados anteriormente a la CONVOCANTE asumiendo la culpa por la característica anómala del cupo mencionado al punto de asegurar tener la voluntad de corregir su falta con la disposición de un cupo para matricular el vehículo tracto camión objeto del contrato entre las partes y fuente de la controversia jurídica por cuanto admite haber recibido la suma de \$100.000.000 necesarios para la obtención del mencionado cupo. Además afirma no haber sido suficientemente claro con la CONVOCANTE y sus representantes en merito a sus funciones y posición contractual de corredor y no representante, y no menos importante, confiesa no haber prevenido a la CONVOCANTE sobre su obligación contractual de obtener el cupo para matrícula del tracto camión objeto del contrato entre las partes. Finalmente aclara que fue presentado a los representantes de la CONVOCANTE por un intermediario de seguros, implícitamente excluyendo que hubiera sido presentado por funcionarios de la CONVOCADA a la CONVOCANTE. Por ultimo asevera que a los representantes de la CONVOCANTE explicó no ser funcionario directo de la CONVOCADA.

En atención al testimonio de Elmer Ramos España en su calidad de representante legal de la empresa corredora de la CONVOCADA es preciso indicar que el contrato de corretaje es un instrumento legalmente tipificado mediante el cual un profesional de determinado mercado o rama del comercio actúa como agente intermediario con el fin de poner en relación a dos o más personas para que celebren un negocio comercial, sin que exista dependencia, mandato o representación. Entre el corredor y ambas partes potencialmente contratantes se configura un contrato que en el caso bajo examen con la parte CONVOCADA tiene la formalidad de la escrituración, e igualmente es posible demostrar que existió un contrato verbal y de facto con la CONVOCADA. Es cristalino que el corredor no otorga consentimiento por cuenta de alguien, ni es mandatario, es decir, no

actúa en representación de ninguno de los potenciales contratantes. Ahora bien, si el corredor actúa ostentando representación, abusa de su posición contractual generando error de apreciación de uno o todos los contratantes, convirtiéndose en posible responsable de los daños que genere a los contratantes por el error inducido.

En el expediente se encuentra el contrato de corretaje entre la CONVOCADA y la empresa de corretaje de la cual el señor Elmer Ramos España era representante legal para el momento de los tratos precontractuales entre las partes, suponiéndose, de las afirmaciones en testimonio del señor Elmer Ramos España que deberían ser sometidas a un juicio judicial para su comprobación, que la empresa de corretaje incumplió la obligación de comunicar su posición contractual y de no inducir en error a la CONVOCANTE de ser mandatario o representante de la CONVOCADA, además de recibir dinero de la otra parte contratante y no prevenir a la otra parte sobre las condiciones básicas y obligaciones del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 que era de su conocimiento y experticia.

Del testimonio del señor Jose Armando Pantoja, que para el momento de la etapa precontractual tenía la calidad de representante legal de la CONVOCANTE y ser quien firma en representación legal de la misma CONVOCANTE el Contrato de Leasing de Importación número 8018136, solo se obtiene la certeza de que firmó el contrato mencionado sin examinarlo ni estudiarlo por cuanto recibía la orden de firmarlo de su padre por ser el jefe familiar y socio de control de la CONVOCANTE.

El interrogatorio de parte del representante legal de la CONVOCANTE quien actúa como representante legal al momento del medio probatorio es catastrófico para las pretensiones de la parte CONVOCANTE en consideración a que después de haber eludido las preguntas sobre si conocía las cláusulas y en general la obligaciones enmarcadas en el Contrato de Leasing de Importación número 8018136 suscrito entre las partes, contesta sinceramente pero negativamente a la pregunta simple si había leído el Contrato de Leasing de Importación número 8018136 y por consiguiente ninguna de las cláusulas que contienen la obligación específica de que la obtención, consecución, pago y registro del cupo para la matrícula del vehículo tracto camión objeto del debate jurídico que ocupa el Tribunal Arbitral es a cargo de la CONVOCANTE. El representante legal sometido a interrogatorio de parte es el padre del testigo antes mencionado que por ser el jefe familiar y socio de mayor importancia es la persona de mayor experiencia y conocimiento a quien la CONVOCANTE en su demanda arbitral indica toma las decisiones de la empresa CONVOCANTE pero desconoce las estipulaciones contractuales del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 por no leerlas. Afirmación de menor importancia hecha

por el representante legal consiste en ratificar lo expresado por el mismo Elmer Ramos España en el sentido de que éste último fue presentado a los funcionarios de la CONVOCANTE por el intermediario de seguros Rodolfo Narváez, y no fue presentado por funcionarios de la CONVOCADA a los funcionarios de la CONVOCANTE. Por último se resalta que en el interrogatorio de parte se desprende que la CONVOCANTE no revisó el Registro Único Nacional de Transporte RUNT on line, que hubiera podido descubrir mucho antes de su conocimiento que el cupo de la matrícula estaba anómalo.

Es posible confirmar en un proceso judicial que el daño fue causado por la empresa de que es representante el señor Elmer Ramos España por reconocer que indujo en error a la CONVOCANTE, pero si es posible afirmar como certeza procesal de que la CONVOCADA no es culpable contractualmente por la anomalía del cupo para matricular el vehículo tracto camión objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 por ser inexistente la obligación a su cargo de conseguir, obtener y tramitar el cupo de matrícula mencionado.

La interpretación literal del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 suscrito entre las partes es perentoria en desestimar las pretensiones de la CONVOCANTE, al igual que la interpretación de los tratos precontractuales que confirman ineludiblemente el contenido documental del mismo contrato.

De igual manera es preciso indicar que en el caso bajo examen se evidencia Culpa de la Víctima en la generación del daño, por ser indiscutible la negligencia y la dejadez propia en las circunstancias que rodean el Contrato de Leasing de Importación número 8018136 suscrito con la CONVOCADA, por cuanto de una simple lectura o asesoría jurídica previa a la firma del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 podría haberse advertido de que la obligación de consecución, obtención y pago del cupo de la matrícula del vehículo tracto camión del mismo contrato es a cargo de la CONVOCANTE, sin ser posible deducir que es a cargo de la CONVOCADA como argumenta la CONVOCANTE.

Es menester afirmar que ambas partes del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 no tuvieron la diligencia que se les exige por ser profesionales en su respectiva rama del comercio de revisar el Registro Único Nacional de Transporte RUNT on line, que hubiera permitido descubrir mucho antes de su conocimiento que el cupo de la matrícula del bien objeto de debate arbitral estaba anómalo.

Es preciso indicar que resalta la buena fe en la ejecución del contrato por parte de la CONVOCANTE que no obstante sufrir un daño patrimonial por la inmovilización

obligatoria del tracto camión objeto del Contrato de Leasing de Importación número 8018136 ha continuado cumpliendo con su obligación de pagar el canon, situación por la cual no será condenada en costas.

III. RESOLUCIÓN

Por las razones expuestas en las consideraciones precedentes, el Tribunal de Arbitraje conformado para resolver en derecho las controversias suscitadas entre **TRANSEMCAR PV LIMITADA** como parte convocante y **BANCO PICHINCA S.A.**, como parte convocada, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por habilitación de las partes y por autoridad de la Ley.

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones presentadas por la CONVOCANTE en la demanda arbitral por las razones expuestas en la parte motiva del presente laudo, en consecuencia, no procede el pronunciamiento sobre las excepciones de mérito formuladas por la parte CONVOCADA.

SEGUNDO: CONDENAR a la CONVOCANTE **TRANSEMCAR PV LIMITADA** a pagar a parte CONVOCADA **BANCO PICHINCA S.A.** la suma equivalente a lós honorários del Arbitro Único por la suma de SIETE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CATORCE \$7.294.214 pesos colombianos.

TERCERO: NO CONDENAR por concepto de COSTAS DEL PROCESO por las razones expuestas en la parte motiva del presente laudo.

CUARTO: DECLARAR causado el saldo final de los honorarios del Arbitro Único y de la Secretaria que se efectuarán por el Arbitro Único.

QUINTO: ORDENAR que por Secretaria se expidan y se entreguen copias auténticas del laudo con destino cada una de las partes

Se ordena que el Laudo Arbitral se notifique, se copie y se cumpla.



FRANCESCO ZAPPALA
Arbitro Único



LYDA MERCEDES CRESPO RIOS
Secretaria

TRIBUNAL ARBITRAL

TRANSEMCAR PV LTDA

VS.

BANCO PICHINCHA S.A.

ACTA N° 11

El día diecinueve 19 de mayo de 2014, en sesión privada el Tribunal Arbitral conformado por **FRANCESCO ZAPALA SASTOQUE** como Árbitro Único y **LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS**, Secretaria del Tribunal.

La audiencia se llevó a cabo mediante correos electrónicos, documentos digitalizados y conferencias telefónicas, todo ello con fundamento en el artículo 23 de la Ley 1563 de 2012 bajo las formas y medios indicados.

Esta audiencia se llevó a cabo sin la presencia de las partes, tal y como expresamente lo autoriza el artículo 31 de la Ley 1563 de 2012.

OBJETO

El objeto de la audiencia es aclarar de oficio la parte resolutive del Laudo Arbitral.

AUTO

El Tribunal Arbitral haciendo uso de su facultad oficiosa de aclarar sus providencias procederá aclarar de oficio el numeral segundo de la parte resolutive del Laudo Arbitral (folio 22 del Laudo) en el sentido que se está ordenando " **CONDENAR** a la CONVOCANTE **TRANSEMCAR PV LIMITADA** a pagar a parte CONVOCADA **BANCO PICHINCHA S.A.** la suma equivalente a los honorarios del Arbitro Único por la suma de SIETE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CATORCE \$7.294.214 pesos colombianos" y se omitió por error involuntario aclarar que dicha suma se debe pagar por concepto de AGENCIAS EN DERECHO, motivo por el cual este Tribunal,

RESUELVE

ACLARAR de oficio el numeral segundo de la parte resolutive del Laudo Arbitral (folio 22 del Laudo) que quedara correctamente de la siguiente manera:



Centro de **Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición**

SEGUNDO: CONDENAR a la CONVOCANTE **TRANSEMCAR PV LIMITADA** a pagar a parte CONVOCADA **BANCO PICHINCA S.A.** la suma equivalente a los honorarios del Arbitro Único por la suma de SIETE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CATORCE \$7.294.214 pesos colombianos por concepto de AGENCIAS EM DERECHO"

La presente Acta hace parte integral del Laudo Arbitral.

NOTIFÍQUESE.

Arbitro Unico,


FRANCESCO ZAPPALA SASTOQUE

Secretaria,



LYDA MERCEDES CRESPO RIOS

